



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

© Hak Cipta Milik Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon
Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

TINJAUAN YURIDIS DAN SOSIOLOGIS TENTANG PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN

(Studi Kasus di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon)

TESIS

Diajukan sebagai Salah Satu Syarat
untuk Memperoleh Gelar Magister Hukum Islam
pada Program Studi Perdata Islam
Konsentrasi Hukum Perdata Islam



Oleh :

RUDIN
NIM. 505940014

PROGRAM PASCASARJANA
KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN)
SYEKH NURJATI
CIREBON
2011



1. Diararng mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Diararng mengemukakan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

ABSTRAKSI

RUDIN : *“Tinjauan Yuridis dan Sosiologis tentang Perkawinan di Bawah Tangan (Studi Kasus di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon)”*

Keadaan masyarakat Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon masih banyak yang melangsungkan perkawinan di bawah tangan dengan berbagai macam alasan dan faktor yang sering diungkapkan ketika mau melangsungkan pernikahan yang sah secara hukum positif. Seperti yang terjadi pada Bapak Supomo dengan pasangannya Ibu Sumarni yang menikah di bawah tangan, dengan beralasan kedua orang tuanya tidak menyetujui, yang pada akhirnya pasangan tersebut melangsungkan perkawinan di bawah tangan tanpa sepengetahuan kedua orang tuanya.

Masalah penelitian ini adalah bagaimana tinjauan yuridis tentang perkawinan di bawah tangan? Bagaimana tinjauan sosiologis tentang perkawinan di bawah tangan? bagaimana usaha-usaha yang dilakukan pemerintah dalam menghadapi perkawinan di bawah tangan?

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui tinjauan yuridis tentang perkawinan di bawah tangan, untuk mengetahui tinjauan sosiologis tentang perkawinan di bawah tangan serta usaha-usaha yang dilakukan pemerintah dalam menghadapi perkawinan di bawah tangan.

Penelitian ini dilakukan dengan menggunakan metode kualitatif-empirik dan bentuk penelitian ini adalah dilakukan dengan cara menggunakan metode pendekatan lapangan yaitu penulis mengadakan wawancara, dialog (tatap muka dengan para pelaku nikah di bawah tangan) disertai pertanyaan-pertanyaan yang berhubungan dengan masalah penelitian tesis.

Hasil penelitian ini menyimpulkan, bahwa problem yang menyertai pernikahan di bawah tangan yang paling nyata adalah problem hukum khususnya bagi perempuan, problem internal dalam keluarga, problem sosial dan psikologis yang menyangkut opini publik yang menimbulkan tekanan batin bagi pelaku, dan problem agama yang perlu mempertanyakan lagi keabsahan nikah di bawah tangan yang akhir-akhir marak terjadi di Indonesia. Dampak pernikahan di bawah tangan bagi perempuan adalah secara hukum, isteri tidak dianggap sebagai isteri sah, tidak berhak mendapat warisan jika suami meninggal, tidak berhak mendapat harta gono-gini bila terjadi perceraian. Dampak tersebut juga berlaku bagi anak kandung hasil pernikahan di bawah tangan. Secara sosiologis perkawinan di bawah tangan akan menimbulkan berbagai implikasi dan dampak negatif. Adapun dampak sosialnya lebih kepada benturan-benturan dengan pandangan negatif masyarakat tentang status pernikahan di bawah tangan, yang bisa menimbulkan tekanan batin bagi pelaku terutama perempuan, juga kemungkinan terisolir dari lingkungan masyarakat. Oleh karena itu pemerintah perlu intervensi terhadap terjadinya perkawinan di bawah tangan agar masyarakat mendapatkan perlindungan dan kepastian hukum.



KATA PENGANTAR

Alhamdulillah penulis panjatkan kehadiran Allah SWT yang telah memberikan rahmat, taufik dan hidayah-Nya serta limpahan karunia-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penyusunan tesis ini dengan judul: *“Tinjauan Yuridis dan Sosiologis tentang Perkawinan di Bawah Tangan (Studi Kasus di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon)”*. Shalawat dan salam semoga senantiasa Allah limpahkan kepada Rasul junjungan alam Nabi Muhammad SAW, keluarga, sahabatnya serta pengikutnya sampai akhir zaman.

Dalam penulisan tesis ini penulis banyak mendapat dorongan, bimbingan dan bantuan dari semua pihak, baik berupa moril maupun materil. Untuk itu penulis mengucapkan terima kasih kepada:

1. Ibunda tercinta, Hj. Turiyah dan segenap keluarga yang dengan tulus ikhlas selalu berdoa untuk kesuksesan penulis.
2. Bapak Prof. Dr. H. Maksum Mukhtar, M.Ag, Rektor IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
3. Bapak Prof. Dr. H. Jamali Sahrodi, M.Ag, Direktur Pascasarjana IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
4. Bapak Dr. H. Attabik Lutfi, MA., Ketua Program Studi Hukum dan Peradilan Islam Pascasarjana IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
5. Bapak Prof. Dr. H. Adang Djumhur S, M.Ag, Dosen Pembimbing I.
6. Bapak Dr. H. Kosim, M.Ag, Dosen Pembimbing II.
7. Civitas Akademika Pascasarjana IAIN Syekh Nurjati Cirebon.



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

8. Seluruh pihak yang tidak bisa penulis sebutkan satu persatu yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan tesis.

Penulis sadar sepenuhnya, walaupun dengan segala kemampuan, ikhtiar dan upaya yang telah penulis usahakan secara maksimal, namun kekurangan dan kesalahan pasti ada dalam penulisan tesis ini, untuk itu penulis sangat berharap saran dan kritik yang konstruktif untuk kesempurnaan tesis ini.

Hanya doa yang dapat penulis panjatkan kehadirat Allah SWT, semoga amal baik Bapak/Ibu/Saudara/I yang telah membantu dalam penyusunan tesis ini mendapat pahala yang berlipat ganda dari Allah SWT. Amiin.

Cirebon, September 2011

Penulis



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

DAFTAR ISI

HALAMAN PENGESAHAN	
PERNYATAAN KEASLIAN	
LEMBAR PERSETUJUAN	
NOTA DINAS	
ABSTRAKSI	
ABSTRACT	
BIODATA PRIBADI	
KATA PENGANTAR	
PEDOMAN TRANSLITERASI	
DAPTR ISI	
BAB I : PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Perumusan Masalah	9
C. Tujuan Penelitian	11
D. Manfaat Penelitian	11
E. Kerangka Pemikiran	12
F. Metodologi Penelitian	22
G. Sistematika Penulisan	24
BAB II : TINJAUAN UMUM TENTANG PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN	26
A. Pengertian Perkawinan di bawah tangan	26
B. Perkawinan dan Perceraian Di bawah Tangan	40
C. Pencatatan Perkawinan	57
D. Ketentuan Perkawinan Tanpa Akta Nikah	66
BAB III : KASUS-KASUS PERNIKAHAN DI BAWAH TANGAN DAN DAMPAKNYA	86



1. Diarangi mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Diarangi mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

A. Beberapa Contoh Kasus	86
B. Problem yang Menyertai Pernikahan di Bawah Tangan.....	94
C. Dampak Hukum Pernikahan di Bawah Tangan Bagi Perempuan	103
BAB IV : ANALISIS YURIDIS DAN SOSIOLOGIS PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN DI KECAMATAN KEJAKSAN KOTA CIREBON.....	107
A. Tinjauan Yuridis dan Kedudukan Perkawinan di Bawah Tangan	107
B. Tinjauan Sosiologis terhadap Perkawinan di Bawah Tangan ..	120
C. Upaya-Upaya yang Dilakukan Pemerintah terhadap Pernikahan di Bawah Tangan.....	129
BAB V : KESIMPULAN	134
A. Kesimpulan	134
B. Saran	135
DAFTAR PUSTAKA	



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

© Hak Cipta Milik Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon
Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

=	a	=	f	
=	b	=	q	
=	ts	=	k	
=	j	=	l	
=	<u>h</u>	=	m	
=	kh	=	n	
=	d	=	w	
=	dz	ڤ	=	h
=	r	=	,	
=	z	=	y	
=	s			
=	sy			
=	sh	â	=	a p
=	dl	î	=	i p
=	th	û	=	u p
=	zh	=	av	
=	,	=	ay	
=	gh			

Untuk Madd dan Diftong

â	=	a panjang
î	=	i panjang
û	=	u panjang
	=	aw
	=	ay



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

BIODATA PRIBADI

I. Identitas Pribadi

Nama : RUDIN
Tempat, tanggal lahir : Kemurang Kulon, Brebes, 31 Mei 1970
Jenis Kelamin : Laki-Laki
Alamat : Desa Kemurang Kulon RT 03 RW 02 Kec. Tanjung
Kab. Brebes Prop. Jawa Tengah
Agama : Islam
Status : Menikah
Motivasi : Gapai asa dan ridla Allah SWT baik dalam urusan
dunia maupun akhirat

II. Keluarga

Nama Ayah : H. Caslim (alm)
Nama Ibu : Hj. Turiyah
Nama Istri : Endang Kurniawati, A.Md
Anak : Ilham Reki Ramadhan, Ihya Bintng Reki Maulidi dan
Alivia Reky Wintang Palupi

III. Pekerjaan

Pegawai Negeri Sipil di lingkungan Kementerian Agama Kantor Kota Cirebon
Unit Kantor Urusan Agama Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon

IV. Pendidikan

1. SDN 01 Kemurang Kulon : Lulus tahun 1983
2. MTsN Babakan Ciwaringan : Lulus tahun 1987
3. MAN Yogyakarta 1 : Lulus tahun 1990
4. S1 IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta : Lulus tahun 1996
5. S2 IAIN Syekh Nurjati Cirebon : Lulus tahun 2011



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Salah satu ajaran yang penting dalam Islam adalah pernikahan (perkawinan). Begitu pentingnya ajaran tentang pernikahan, dalam Al-Qur'an terdapat sejumlah ayat baik secara langsung maupun tidak langsung berbicara mengenai masalah pernikahan.¹

Pernikahan adalah salah satu upaya untuk menyalurkan naluri seksual suami isteri dalam rumah tangga sekaligus sarana untuk mendapatkan keturunan yang dapat menjamin kelangsungan eksistensi manusia di atas bumi. Keberadaan nikah itu sejalan dengan lahirnya manusia di atas bumi dan merupakan fitrah manusia yang diberikan Allah SWT terhadap hamba-Nya. Islam menjadikan pernikahan termasuk kenikmatan yang Allah karuniakan kepada seorang hamba-Nya.

Beragam jenis pernikahan bermunculan dan kian memasyarakat terutama belakangan ini beragam jenis itu menyerupai namanya, kendatipun berbeda-beda kadang-kadang dengan pernikahan legal dalam hakikat, hukum, dan tinjauannya. Hal itu seperti *nikah misyar* atau nikah siang hari atau waktu dhuha, *zawaj mu'qqot* (nikah temporal), nikah sirri (nikah di bawah tangan) dan lain sebagainya. Masing-masing jenis tersebut mempunyai hakikat,

¹ Muhammad Fuad Abd Al-Baqi, *Li Al-Faz Al-Qur'an Al-Karim*, (Beirut: Dar Al-Fiqr, 1987), hlm. 332-333 dan 718



1. Diarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Diarang mengemukakan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

hukum-hukum, sebab-sebab pemicu motivator dan sisi-sisi pembenaran (justifikasi).

Keadaan masyarakat Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon masih banyak yang melangsungkan perkawinan di bawah tangan dengan berbagai macam alasan dan faktor yang sering diungkapkan ketika mau melangsungkan pernikahan yang sah secara hukum positif. Seperti yang terjadi pada Bapak Supomo dengan pasangannya Ibu Sumarni yang menikah di bawah tangan, dengan beralasan kedua orang tuanya tidak menyetujui, yang pada akhirnya pasangan tersebut melangsungkan perkawinan di bawah tangan tanpa sepengetahuan kedua orang tuanya.²

Secara realita kehidupan masyarakat manusia yang meliputi tradisi pola perilaku manusia keseharian, hukum-hukum, pikiran-pikiran, dan keyakinan-keyakinan, maka kebudayaan yang tampak di sekitar Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon secara umum masih memerlukan penjelasan yang mendalam tentang arti pentingnya sebuah perkawinan yang secara sah berdasarkan hukum yang ada di Indonesia, agar para pihak keluarga mendapat perlindungan hukum yang benar-benar sah secara hukum yang berlaku di Indonesia tentang perkawinan tersebut.

Satu diantara kasus yang terjadi di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon tentang perkawinan di bawah tangan pelaku mendatangi Kantor Urusan Agama setempat untuk meminta petugas melangsungkan perkawinan yang sah secara hukum yang berlaku di Indonesia, dengan alasan agar anaknya

² Hasil Wawancara dengan Pelaku yang mau melangsungkan perkawinan secara sah menurut hukum umum hari rabu jam 9. 45-10.35 tanggal 15 Oktober 2009



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

mendapatkan hak-haknya sebagai seorang yang benar-benar diakui oleh hukum yang berlaku.³

Akibat hukum dari perkawinan di bawah tangan, meski secara agama atau kepercayaan dianggap sah, namun perkawinan yang dilakukan di luar pengetahuan dan pengawasan Pegawai Pencatat Nikah (PPN) tidak memiliki kekuatan hukum yang tetap dan dianggap tidak sah di mata hukum negara. Akibat hukum perkawinan tersebut berdampak sangat merugikan bagi istri dan perempuan umumnya, serta bagi anak yang dilahirkan baik secara hukum, sosial, maupun psikologis.

Secara hukum positif, perempuan tidak dianggap sebagai isteri sah. Ia tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami jika ditinggal meninggal dunia. Selain itu isteri tidak berhak atas harta gono-gini jika terjadi perceraian, karena secara hukum perkawinan tersebut dianggap tidak pernah terjadi.

Secara sosial, sang isteri akan sulit bersosialisasi karena perempuan yang melakukan perkawinan di bawah tangan, sering dianggap telah tinggal serumah dengan laki-laki tanpa ikatan perkawinan akan di anggap menjadi isteri simpanan.

Begitu juga secara psikologis, tidak sahnya perkawinan di bawah tangan menurut hukum negara, memiliki dampak negatif bagi status anak yang dilahirkan dimata hukum. Status anak yang dilahirkan dianggap sebagai anak tidak sah. Konsekuensinya, anak hanya mempunyai hubungan perdata

³ Hasil wawancara dengan pelaku yang pernah melangsungkan perkawinan di bawah tangan, hari rabu tanggal 23 Oktober 2009 jam 9.25

dengan ibu dan keluarga ibu dan anak tidak percaya diri dalam pergaulan sehari-hari.

Keterangan berupa status sebagai anak luar nikah dan tidak tercantumnya nama ayah, akan berdampak sangat mendalam secara sosial dan psikologis bagi anak dan ibunya.

Bisa saja, suatu waktu ayahnya menyangkal bahwa anak tersebut bukan anak kandungnya. Yang jelas-jelas sangat merugikan adalah, anak tidak berhak atas biaya kehidupan dan pendidikan, nafkah dan warisan dari ayahnya. Perkawinan di bawah tangan berdampak mengkhawatirkan atau merugikan, kecuali jika kemudian perempuan tersebut melakukan perkawinan yang sah.

Tanpa adanya kesatuan tujuan antara suami dan isteri dalam keluarga dan kesadaran bahwa tujuan itu harus dicapai bersama-sama, maka dapat dibayangkan bahwa keluarga itu akan mudah mengalami hambatan-hambatan yang merupakan sumber permasalahan besar dalam keluarga, akhirnya dapat menuju keretakan keluarga yang berakibat lebih jauh sampai kepada perceraian.⁴

Keluarga bahagia bila dalam keluarga tercipta harmonisasi, dan tidak terjadi kegoncangan-kegoncangan atau pertengkaran-pertengkaran, sehingga keluarga itu berjalan dengan baik tanpa goncangan-goncangan atau pertengkaran-pertengkaran yang berarti (*free from quarelling*)⁵.

⁴ Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, (Jakarta: PT Grafindo Persada, 1990), hlm.

⁵ Ibid





1. Diarangi mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Diarangi mengemukakan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

Indonesia sebagai negara hukum telah mengatur tentang perkawinan yang tertuang dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 dan telah dilengkapi dengan Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan, dan Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan peraturan-peraturan lainnya mengenai perkawinan.⁶

Berdasarkan ketentuan pasal 1 Undang-Undang perkawinan, pengertian perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Mengenai sahnyanya perkawinan dan pencatatan perkawinan terdapat pada pasal 2 ayat (1) Undang-Undang perkawinan, yang berbunyi : perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaan itu.

Hal ini berarti, bahwa jika suatu perkawinan telah memenuhi syarat dan rukun nikah atau *ijab kabul* telah dilaksanakan (bagi umat Islam) atau pendeta/pastur telah melaksanakan pemberkatan atau ritual lainnya, maka perkawinan tersebut adalah sah terutama dimata agama dan kepercayaan masyarakat. Tetapi sahnyanya perkawinan ini dimata agama dan kepercayaan masyarakat perlu mendapat pengakuan dari negara, tentuannya terdapat pada

⁶ Kompilasi diambil dari kata "Compile" yang mempunyai arti mengumpulkan bersama-sama, seperti mengumpulkan peraturan peraturan yang tersebar berserakan dimana-mana. Istilah ini kemudian dikembangkan menjadi "Compilation" dalam bahasa Inggris atau "Compilatie" dalam basa Belanda.



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan, tentang pencatatan perkawinan ialah tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan perkawinan bertujuan agar keabsahan perkawinan mempunyai kekuatan hukum, jadi tidak menentukan sah atau tidaknya suatu perkawinan.

Bagi yang beragama Islam, yang tidak dapat membuktikan terjadinya perkawinan dengan akta nikah, dapat mengajukan permohonan *itsbat nikah* (penetapan/pengesahan nikah) kepada Pengadilan Agama sebagaimana diatur dalam pasal 7 Kompilasi Hukum Islam (KHI). Namun *itsbat nikah* ini hanya dimungkinkan bila berkenaan dengan: (1) dalam rangka penyelesaian perceraian; (2) hilangnya akta nikah; (3) adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan; (4) perkawinan terjadi sebelum berlakunya UU Nomer 1 tahun 1974 tentang perkawinan; (5) perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU Nomor 1 tahun 1974. Artinya bila ada salah satu dari kelima alasan di atas yang bersangkutan dapat mengajukan permohonan *itsbat nikah* ke Pengadilan Agama. Sebaliknya, akan sulit bila tidak memenuhi salah satu alasan yang ditetapkan. Sedangkan pengajuan *itsbat nikah* dengan alasan lain (bukan dalam rangka perceraian) hanya dimungkinkan, jika sebelumnya sudah memiliki Akta Nikah dari pejabat berwenang.

Sebagaimana disebutkan dalam pasal 2 ayat (2) Undang-Undang perkawinan, yaitu: tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Begitu juga dalam pasal 4 dan 5 dalam undang-



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

Hak Cipta Diindungi Undang-Undang

© Hak Cipta Milik Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon

undang yang sama berbunyi: Dalam hal seorang suami akan beristeri lebih dari seorang (poligami), maka ia wajib mengajukan permohonan ke Pengadilan di daerah tempat tinggalnya, dengan ketentuan jika isteri tidak dapat melahirkan keturunan, di samping itu harus ada persetujuan dari isteri pertama, adanya kepastian suami mampu memberi nafkah isteri dan anak-anak dan ada jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri dan anak-anak mereka.⁷

Selama ini perkawinan di bawah tangan (kawin siri) banyak terjadi di Indonesia, baik di kalangan masyarakat biasa, para pejabat ataupun para artis, istilah populernya disebut istri simpanan. Perkawinan di bawah tangan sebenarnya tidak sesuai dengan “*maqashid al syariah*”, karena ada beberapa tujuan syari’ah yang dihilangkan, di antaranya:

1. Perkawinan itu harus diumumkan (diketahui khalayak ramai), maksudnya agar orang-orang mengetahui bahwa antara A dengan B telah terikat sebagai suami istri yang sah, sehingga orang lain dilarang untuk melamar A atau B. Akan tetapi dalam perkawinan di bawah tangan selalu di sembunyikan agar tidak diketahui orang lain, sehingga perkawinan antara A dengan B masih diragukan.
2. Adanya perlindungan hak untuk wanita, dalam perkawinan di bawah tangan pihak wanita banyak dirugikan hak-haknya, karena kalau terjadi perceraian pihak wanita tidak mendapatkan apa-apa dari mantan suami;

⁷ Abdul Gani Abdullah, Himpunan perundang-undangan dan Peraturan Peradilan Agama, (Jakarta: PT. Intermasa, 1992), hlm. 187



1. Diarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

2. Diarang mengemukakan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

© Hak Cipta Milik Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon
 Hak Cipta Diindungi Undang-Undang

3. Untuk *masalah* manusia, dalam perkawinan di bawah tangan lebih banyak *mudharatnya* dari pada *maslahatnya*. Seperti anak-anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan lebih tidak terurus, sulit untuk bersekolah atau untuk mencari pekerjaan karena orang tuanya tidak mempunyai surat nikah dan seandainya ayahnya meninggal dunia/cerai, anak yang lahir dibawah tangan tidak mempunyai kekuatan hukum untuk, menuntut harta warisan dari ayahnya.
4. Harus mendapat izin dari isteri pertama, perkawinan kedua, ketiga dan seterusnya yang tidak mendapat izin dari isteri pertama biasanya dilakukan di bawah tangan, sehingga isteri pertama, tidak mengetahui bahwa suaminya, telah menikah lagi dengan wanita lain, rumah tangga seperti ini penuh dengan kebohongan dan dusta, karena suami selalu berbohong kepada isteri pertama, sehingga perkawinan seperti ini tidak akan mendapat rahmat dari Allah.⁸

Nikah di bawah tangan yang dikenal masyarakat seperti disebutkan di atas muncul setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan di keluarkannya Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai pelaksanaan Undang-Undang Nomer 1 Tahnun 1974.

Dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomer 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, disebut:

1. Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan itu;

⁸ Ibid, hlm. 190



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

© Hak Cipta Milik Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon
 Hak Cipta Diindungi Undang-Undang

2. Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Selanjutnya tentang pencatat perkawinan diatur dalam pasal 11 ayat (1), sesaat setelah dilangsungkannya perkawinan sesuai dengan ketentuan-ketentuan Pasal 10 Peraturan Pemerintah ini kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh Pegawai Pencatat berdasarkan ketentuan yang berlaku. (2). Akta perkawinan yang telah ditandatangani oleh mempelai itu, selanjutnya ditandatangani oleh kedua saksi dan Pegawai Pencatat yang menghadiri perkawinan dan bagi yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, ditandatangani pula oleh wali nikah atau yang mewakilinya. (3). Dengan penandatanganan akta perkawinan, maka perkawinan telah tercatat secara resmi.

Berdasarkan latar belakang di atas penulis melihat adanya fenomena yang sering terjadi berkaitan dengan praktek pernikahan di bawah tangan yang belum mempunyai status hukum yang jelas. Dengan demikian masalah penelitian ini tinjauan yuridis dan sosiologis tentang perkawinan di bawah tangan yang ada di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon.

B. Perumusan Masalah

1. Identifikasi Masalah

a. Wilayah Penelitian

Penelitian tesis ini berada dalam wilayah kajian fiqh munakahat.

b. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian tesis ini menggunakan pendekatan kualitatif-empirik..

c. Jenis Masalah

Jenis masalah tesis ini adalah ketidakjelasan tentang status hukum pernikahan di bawah tangan secara yuridis dan sosiologis.

2. Pembatasan Masalah

Pembatasan masalah ini dibuat untuk memfokuskan masalah penelitian yang akan dikaji dalam tesis ini, sebagai berikut:

- a. Harapan dapat menggambarkan secara jelas mengenai kedudukan perkawinan di bawah tangan yang terjadi di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon ditinjau dari Hukum Islam dan menurut ketentuan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia serta solusi hukum yang dapat dilakukan agar perkawinan dan perceraian di bawah tangan sah menurut Hukum Islam dan Hukum Positif yang berlaku, sehingga diperoleh gambaran yang menyeluruh tentang permasalahan-permasalahan yang diteliti.
- b. Hukum Islam sebagai salah satu pranata sosial memiliki dua fungsi, fungsi pertama sebagai kontrol sosial yaitu hukum Islam diletakkan sebagai hukum Tuhan yang selain sebagai kontrol sosial sekaligus sebagai *social engineering* terhadap keberadaan suatu komunitas masyarakat. Sedang kontrol yang kedua adalah sebagai nilai dalam proses perubahan sosial yaitu hukum lebih merupakan produk sejarah yang dalam batas-batas tertentu diletakkan sebagai *justifikasi* terhadap



tuntutan perubahan sosial, budaya, dan politik. Sehingga dalam konteks ini hukum Islam dituntut untuk akomodatif terhadap persoalan umat tanpa harus kehilangan prinsip-prinsip dasarnya.

3. Pertanyaan Penelitian

Tesis ini mengangkat judul tinjauan yuridis dan sosiologis tentang perkawinan di bawah tangan (studi kasus di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon). Masalah penelitian ini dirumuskan dalam beberapa pertanyaan sebagai berikut:

1. Bagaimana tinjauan yuridis tentang perkawinan di bawah tangan?
2. Bagaimana tinjauan sosiologis tentang perkawinan di bawah tangan?
3. Bagaimana usaha-usaha yang dilakukan pemerintah dalam menghadapi perkawinan di bawah tangan?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian tesis ini bertujuan untuk:

1. Untuk mengetahui tinjauan yuridis tentang perkawinan di bawah tangan.
2. Untuk mengetahui tinjauan sosiologis tentang perkawinan di bawah tangan.
3. Untuk mengetahui usaha-usaha yang dilakukan pemerintah dalam menghadapi perkawinan di bawah tangan.

D. Manfaat penelitian

1. Memberikan sumbangan secara teoritis bagi:





1. Diarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

2. Diarang mengemukakan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

© Hak Cipta Milik Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon
 Hak Cipta Diindungi Undang-Undang

- a. Penelitian ini diharapkan memberikan sumbangan pemikiran bagi perkembangan ilmu hukum pada umumnya dalam Hukum Islam, sehingga akan lebih membantu dalam menyelesaikan masalah-masalah perkawinan khususnya mengenai perkawinan di bawah tangan.
 - b. Hasil penelitian ini diharapkan dapat digunakan sebagai bahan masukan pengembangan ilmu pengetahuan dibidang Hukum Islam khususnya Hukum Perdata Islam mengenai perkawinan di bawah tangan.
2. Memberikan sumbangan bagi para praktisi, yaitu para Ulama, hakim Pengadilan Agama, notaris, penasehat hukum atau advokat khususnya, maupun umat Islam pada umumnya dalam menghadapi kasus-kasus perkawinan di bawah tangan.

E. Kerangka Pemikiran

Perkawinan di bawah tangan, hanya dimungkinkan *itsbat nikah* dengan alasan dalam rangka penyelesaian perceraian. Sedangkan pengajuan *itsbat nikah* dengan alasan lain (bukan dalam rangka perceraian) hanya dimungkinkan jika sebelumnya sudah memiliki Akta Nikah dari pejabat berwenang. Bila telah memiliki Akta Nikah, maka harus segera mengurus Akte Kelahiran anak-anak ke Kantor Catatan Sipil setempat agar status anak pun sah di mata hukum. Jika pengurusan akta kelahiran anak ini telah melebihi 14 (empat belas) hari dari yang telah ditentukan, anda terlebih dahulu harus mengajukan permohonan pencatatan kelahiran anak kepada

Pengadilan Negeri setempat. Dengan demikian, status anak-anak dalam akte kelahirannya bukan lagi anak di luar kawin.⁹

Dengan adanya tertib administrasi kenegaraan ini diharapkan peristiwa-peristiwa perkawinan di Indonesia dapat dikontrol sehingga tidak ada pihak-pihak (terutama wanita) yang dirugikan. Dengan kata lain, peraturan perundang-undangan itu dibuat bukannya tanpa tujuan. Seseorang akan mengalami kegagalan untuk mendapatkan kepastian hukum, hanya karena tidak dapat menunjukkan bukti yang autentik tentang identitas pribadi seseorang.

Seperti dalam keluarga, akta perkawinan mempunyai aspek hukum untuk digunakan sebagai bukti jika dalam keluarga terjadi peristiwa kematian, misalnya seorang suami meninggal dunia, dengan meninggalkan seorang isteri dan tiga orang anak, yang akan tampil secara bersama-sama sebagai ahli waris dari suami (yang meninggal). Bagaimana caranya untuk membuktikan bahwa ahli waris tersebut adalah isteri yang sah dari suaminya yang telah meninggal dunia. Demikian pula bagaimana caranya untuk membuktikan bahwa ketiga anak tersebut benar-benar anak kandung yang sah (nasabnya kepada orang tuanya). Dalam hal ini, tidak akan timbul kesulitan apabila telah memiliki bukti autentik berupa akta perkawinan yang dibuat oleh pejabat yang berwenang. Dengan kata lain, dapat dijelaskan bahwa dengan akta perkawinan, maka isteri yang ditinggalkan oleh suaminya mempunyai suatu

⁹ Elly Warti Maliki, *Makalah; Rekonstruksi Fikih Wanita*, disampaikan dalam Annual Conference on Islamic Studies, tanggal 28 November 2006



pegangan (alat bukti) yang menunjukkan bahwa dia benar-benar sebagai janda dari si suami yang telah meninggal dunia.

Masalah pencatatan pernikahan ini menempati terdepan dalam pemikiran *Fikih* modern, mengingat banyaknya masalah praktis yang timbul dari tidak dicatatnya perkawinan yang berhubungan dengan soal-soal penting seperti asal-usul anak, kewarisan dan nafkah. Timbulnya penertiban administrasi modern dalam kaitan ini telah membawa kemudahan pencatatan akad dan transaksi-transaksi yang berkaitan dengan barang-barang tak bergerak dan perusahaan. Tidak ada kemusykilan bagi seseorang untuk memahami, isi kemaslahatan dalam pencatatan nikah, akad dan transaksi-transaksi ini.¹⁰

Menurut ketentuan Pasal 2 ayat (2) Undang- Undang No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan menyatakan bahwa: “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Meskipun Ulama Indonesia umumnya setuju atas ayat tersebut dan tidak ada reaksi terbuka atasnya, tetapi karena persyaratan pencatatan di atas tidak disebut dalam kitab-kitab *fikih*, dalam pelaksanaannya masyarakat muslim Indonesia masih mendua. Misalnya, masih ada orang yang mempertanyakan apakah perkawinan yang tidak dicatatkan itu dari segi agama lalu tidak menjadi tidak sah.

Kecenderungan jawabannya ialah bahwa kalau semua rukun dan syarat perkawinan itu ada tetap sah. Sebagai akibatnya ialah banyak orang yang

¹⁰ Muhammad Siraj, *Hukum Keluarga di Mesir dan Pakistan dalam Islam, Negara dan Hukum*. (Jakarta: INIS, 1993), hlm. 108



melakukan kawin di bawah tangan di Indonesia. Apa lagi jika perkawinan itu merupakan perkawinan kedua dan ketiga, kecenderungan untuk kawin di bawah tangan semakin kuat lagi. Pada waktunya keadaan ini dapat mengajukan proses-proses hukum yang akan terjadi berikutnya atau mengacaukan hak-hak hukum anak yang dihasilkannya.

Sehubungan dengan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) UU Unadang-Undang Perkawinan tersebut, hingga kini kalangan teoritis dan praktisi hukum masih bersilang pendapat tentang pengertian yuridis sahny suatu perkawinan ada dua pendapat para pakar hukum mengenai masalah ini.

Pertama, bahwa sahny suatu perkawinan semata-mata hanya harus memenuhi Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan tersebut diatas, yakni perkawinannya telah dilaksanakan menurut ketentuan syari'at Islam secara sempurna (memenuhi rukun dan syarat nikah). Mengenai pencatatan nikah oleh PPN, tidaklah merupakan syarat sahny nikah, tetapi hanya kewajiban administratif saja.

Kedua, Bahwa sahny suatu akad nikah harus memenuhi ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan mengenai tata cara agama dan ayat (2) mengenai pencatatan nikah oleh PPN secara simultan. Dengan demikian ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) tersebut merupakan syarat kumulatif, bukan alternatif. Karena itu perkawinan yang dilakukan menurut ketentuan syari'at Islam tanpa pencatatan oleh PPN, belumlah dianggap sebagai perkawinan yang sah dan perkawinan inilah yang kemudian setelah berlakunya Undang-Undang perkawinan di bawah tangan.



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

© Hak Cipta Milik Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon
Hak Cipta Diindungi Undang-Undang

Menurut Masjfuk zuhdi, pendapat yang lebih kuat dan mendasar dalam masalah ini, baik dari segi hukum Islam maupun dari segi hukum positif (Undang-Undang Perkawinan), ialah bahwa sahnya akad nikah itu apabila telah dilaksanakan menurut ketentuan syari'at Islam dihadapan PPN dan dicatat oleh PPN dengan alasan: *pertama*, maksud Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan itu telah (1) menguatkan bahwa unsur pencatatan nikah oleh PPN menjadi syarat sahnya suatu akad nikah.¹¹

Untuk mendapatkan kepastian hukum dari pernikahan yang bersangkutan harus ikut hadirnya PPN saat akad nikah berlangsung yang menyebabkan peristiwa nikah itu memenuhi *legal procedur*, sehingga pada akhirnya nikah itu terakui secara hukum dan mempunyai akibat hukum berupa adanya kepastian hukum berupa akta nikah.

Keharusan pencatatan perkawinan di atas seharusnya dipahami sebagai bentuk baru dan resmi dari perintah Nabi Muhammad SAW agar mengumumkan atau mengiklankan nikah meskipun dengan memotong seekor kambing. Dalam masyarakat kesukuan yang terkecil dan tertutup seperti di Hijaz dahulu, dengan pesta memotong hewan memang cukup sebagai pengumuman resmi. Akan tetapi dalam masyarakat yang kompleks dan penuh formalitas seperti zaman sekarang ini, pesta dengan memotong seekor kambing saja tidak cukup melainkan harus didokumentasikan secara resmi pada kantor yang bertugas mengurus hal itu. Karena itu mungkin kewajiban

¹¹ Masjfuk Zuhdi, dalam Buku Mimbar Hukum No. 28 Tahun 1996

pencatatan ini dapat dipikirkan untuk menjadi tambahan rukun nikah dalam kitab *fikih* baru nanti.¹²

Di samping itu, ada pula argumen lain yang mendukung pentingnya pencatatan perkawinan itu dilakukan dengan berpedoman pada ayat Al-Qur'an yang menyatakan bahwa dalam melakukan transaksi penting seperti hutang piutang hendaknya dicatatkan. Tidak syah lagi bahwa perkawinan adalah suatu transaksi penting.¹³

Perkawinan di bawah tangan berdampak sangat merugikan bagi isteri, perempuan umumnya, baik secara hukum maupun sosial. Secara hukum, perempuan tidak dianggap sebagai isteri sah. Ia tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami jika ditinggal meninggal dunia. Selain itu isteri tidak berhak atas harta gono-gini jika tidak terjadi perceraian, karena secara hukum perkawinan di bawah tangan sering dianggap telah tinggal serumah dengan laki-laki tanpa ikatan perkawinan (alias kumpul kebo) atau dianggap menjadi simpanan.

Tidak sahnya perkawinan di bawah tangan menurut hukum negara, memiliki dampak negatif bagi status anak yang dilahirkan dimata hukum. Status anak yang dilahirkan dianggap sebagai anak tidak sah. Konsekuensinya, anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu. Keterangan berupa status sebagai anak luar nikah dan tidak

¹² M. Atho Mudzar, *Pendekatan Studi Islam dalam Teori dan Praktek*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1998), hlm. 180-181

¹³ Ibid. *Studi Hukum Islam dengan Pendekatan Sosiologis*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Maditya Ilmu Sosiologi Hukum Islam 15 September 1999. (Yogyakarta: IAIN Sunan Kalijaga, 1999), hlm. 112.



tercantumnya nama ayah akan berdampak sangat mendalam secara sosial dan psikologis bagi anak dan ibunya.

Bila perkawinan di bawah tangan ingin di akhiri “*dilegalkan*”, ada dua cara yaitu dengan mencatatkan perkawinan dengan *itsbat nikah* dan menikah ulang (*tajdidun nikah*) dengan mengikuti prosedur pencatatan KUA. Bagi yang beragama Islam pernikahan yang tidak dapat membuktikannya dengan akta nikah, dapat mengajukan permohonan *itsbat nikah* (penetapan/pengasahan nikah) kepada Pengadilan Agama sesuai Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 7. Namun, *itsbat nikah* ini hanya dimungkinkan bila berkenaan dengan: a. dalam rangka penyelesaian perceraian; b. hilangnya akta nikah; c. perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No 1/1974; d. Akan sulit bila tidak memenuhi salah satu alasan yang ditetapkan. Biasanya untuk perkawinan di bawah tangan, hanya dimungkinkan *itsbat nikah* dengan alasan lain bukan dalam rangka perceraian, hanya dimungkinkan jika sebelumnya sudah memiliki akta nikah dari pejabat berwenang.

Walaupun sudah memiliki akta, status anak-anak yang lahir dalam perkawinan di bawah tangan sebelum pembuatan akta tersebut akan tetapi dianggap sebagai anak di luar nikah, karena perkawinan ulang tidak berlaku terhadap status anak yang dilahirkan sebelumnya.

Itsbat nikah punya implikasi memberi jaminan lebih konkrit secara hukum atas hak anak dan perempuan jika pasangan suami-istri bercerai. Celakanya, perceraian itu bukan disampaikan langsung oleh sang suami.



Tidak sedikit yang melalui perantara, yaitu suami menitip pesan carai kepada sang isteri. Terkadang pula suami mengucapkan cerai kepada isterinya melalui telpon. Setelah bercerai, perempuan dengan berbekal harta pribadinya membawa anaknya pulang ke rumah orang tuanya. Tidak ada pembagian harta bersama (gono-gini) yang didapat karena umumnya harta yang dibagikan tidak ada.

Kalaupun ada kekayaan bersama dan bekas isteri mau menggugat serta menuntut bagiannya, Pengadilan Agama sulit memproses, sebab perkawinan mereka tidak diperkuat akta nikah sebagai alat bukti pengadilan untuk memeriksa dan memutuskan gugatan. Anakpun menjadi korban perceraian karena bekas pasangan suami-isteri yang sama-sama sudah menikah lagi, terputus hubungan komunikasinya.

Pembahasan permasalahan dalam penulisan karya ilmiah ini menggunakan paradigma fakta sosial, karena permasalahan yang dibahas menyangkut struktur sosial (*social structure*) dan institusi sosial (*social institution*), dalam hal ini menyangkut tentang pola pikir dan gaya hidup masyarakat dalam menyikapi perkawinan dan perceraian di bawah tangan. Dalam hubungan dengan fakta sosial ini, maka teori sosial yang dipergunakan adalah teori fungsionalisme struktural. Sedangkan teori hukum yang dipergunakan sebagai acuan adalah teori *social engineering*.



1. Diarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Diarang mengemukakan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.



Hukum sebagai lembaga yang bekerja di dalam masyarakat minimal memiliki 3 (tiga) perspektif dari fungsinya (fungsi hukum), yaitu:¹⁴

Pertama, sebagai kontrol sosial dari hukum yang merupakan salah satu dari konsep-konsep yang biasanya, paling banyak digunakan dalam studi-studi kemasyarakatan. Dalam perspektif ini fungsi utama suatu sistem hukum bersifat integratif karena dimaksudkan untuk mengatur dan memelihara regulasi sosial dalam suatu sistem sosial. Oleh sebab itu dikatakan Bergres¹⁵ bahwa tidak ada masyarakat yang bisa langgeng tanpa kontrol sosial dari hukum sebagai sarananya. Selanjutnya menurut Parsons agar hukum dapat mengemban fungsi kontrol tersebut, mengemukakan ada 4 (empat) persyaratan fungsional dari suatu sistem hukum, yaitu:¹⁶

1. Masalah dasar legitimasi, yakni menyangkut ideologi yang menjadi dasar penataan aturan hukum;
2. Masalah hak dan kewajiban masyarakat menjadi sasaran regulasi hukum proses hukumnya;
3. Masalah sangsi dan lembaga yang menerapkan sanksi tersebut, dan
4. Masalah kewenangan penegakan aturan hukum.

Kedua sebagai *social engineering* yang merupakan tinjauan yang paling banyak dipergunakan oleh pejabat (*the official perspektif of law*) untuk menggali sumber-sumber kekuasaan apa yang dapat dimobilisasikan dengan menggunakan hukum sebagai mekanismenya. Mengikuti pandangan

¹⁴ A. G. Peters dalam Ronny Hanitijo Soemitro, *Study Hukum dan Masyarakat*, (Bandung: Alumni, 1985), hlm. 10

¹⁵ Peter L. Berger, *Invitation to Sociology: A Humanistic Prospective*, (alih bahasa Daniel Dhakidae), Inti Sarana Aksara, Jakarta, 1992, hlm. 98

¹⁶ Tom Campbell, *Tujuh Teori Sosial (Sketsa, Penilaian dan Perbandingan)*, (Yogyakarta: Kansius, 1994), hlm. 220-230



penganjur *perspektif social engineering by the law*, oleh Satjipto Raharjo¹⁷ dikemukakan adanya 4 (empat) syarat utama yang harus dipenuhi agar suatu aturan hukum dapat mengarahkan suatu masyarakat, yaitu dengan cara:

1. Penggambaran yang baik dari suatu situasi yang dihadapi;
2. Analisa terhadap penilaian-penilaian dan menentukan jangjang nilai-nilai;
3. Verifikasi dari hipotesis-hipotesis; dan
4. Adanya pengukuran terhadap efektivitas dari undang-undang yang berlaku.

Ketiga perspektif emansipasi masyarakat terhadap hukum. Perspektif ini merupakan tinjauan dari bawah terhadap hukum (*the bottoms up view of law*), hukum dalam perspektif ini meliputi obyek studi seperti misalnya kemampuan hukum, kesadaran hukum, penegakan hukum dan lain sebagainya. Dengan meminjam inti dari 3 (tiga) perspektif hukum tersebut, maka secara teoritis dapatlah dikatakan perkawinan dan perceraian di bawah tangan, ialah karena institusi hukum tersebut baik di tingkat substansi maupun struktur, telah gagal mengintegrasikan kepentingan-kepentingan yang menjadi persyaratan untuk dapat berfungsinya suatu sistem hukum baik sebagai kontrol, maupun dalam mengarahkan masyarakat sesuai tujuan hukum.

Budaya hukum sebagaimana dikemukakan Lawrence M. Fremann¹⁸ adalah keseluruhan dari sikap-sikap warga masyarakat yang bersifat umum dan nilai-nilai dalam masyarakat yang akan menentukan bagaimana seharusnya hukum itu berlaku dalam masyarakat. Dengan demikian budaya

¹⁷ Satjipto Rahardjo. *Pemanfaatan Ilmu Sosial Bagi Pengembangan Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 1977), hlm. 66

¹⁸ Lawrence M. Friedmann, *The Legal System: A Social Science Prespektive*, (New York: Russel Foundation, 1975), hlm. 15

hukum menempati posisi yang sangat strategis dalam menentukan pilihan berperilaku dalam menerima hukum atau justru sebaliknya menolak. Dengan perkataan lain, suatu institusi hukum pada akhirnya akan dapat menjadi hukum yang benar-benar diterima dan digunakan oleh masyarakat ataupun suatu komunitas tertentu adalah sangat ditentukan oleh budaya hukum masyarakat ataupun komunitas tertentu yang bersangkutan.

F. Metodologi Penelitian

1. Bentuk dan Sifat Penelitian

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian maka metode pendekatan yang digunakan adalah metode pendekatan *yuridis normatif*, yaitu dengan mengkaji peraturan perundang-undangan, teori-teori hukum dan yurisprudensi yang berhubungan dengan permasalahan yang dibahas. Dalam hal ini metode pendekatan dalam penelitian ini digunakan untuk menganalisis tentang perkawinan di bawah tangan ditinjau dari Hukum Islam. Adapun teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

a. Penelitian Kepustakaan (*library research*)

Penelitian kepustakaan bertujuan untuk mengkaji, meneliti, dan menelusuri data-data sekunder mencakup bahan primer yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat; dan bahan hukum tersier yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.





b. Penelitian Lapangan (*field research*).

Dalam penelitian hukum yang menggunakan metode pendekatan yuridis normatif, maka teknik pengumpulan data yang digunakan paling utama adalah penelitian kepustakaan (*library research*). Sedangkan penelitian lapangan hanya sebagai data pendukung, sehingga data yang diperoleh hanya berasal dari narasumber.

c. Wawancara (*interview*)

Yaitu dialog melalui tatap muka dengan masyarakat terutama para pelaku yang melangsungkan perkawinan di bawah tangan, disertai pertanyaan-pertanyaan yang berhubungan dengan masalah yang berkaitan dengan isi tesis yang akan saya paparkan. Adapun tujuan dari wawancara ini ialah untuk memperoleh informasi mendalam tentang perkawinan di bawah tangan yang ada di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon.

2. Teknik Analisis Data

Analisis data dilakukan secara kualitatif empirik yakni analisis yang dipakai tanpa menggunakan angka maupun rumusan statistik dan matematika artinya disajikan dalam bentuk uraian. Dimana hasil analisis akan dipaparkan secara kualitatif, dengan harapan dapat menggambarkan secara jelas mengenai kedudukan perkawinan di bawah tangan yang terjadi di Kecamatan Kejaksan Kota Cirebon ditinjau dari Hukum Islam dan menurut ketentuan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia serta solusi hukum yang dapat dilakukan agar perkawinan di bawah tangan sah



menurut Hukum Islam dan Hukum Positif yang berlaku, sehingga diperoleh gambaran yang menyeluruh tentang permasalahan-permasalahan yang diteliti.

3. Pendekatan Tahapan-Tahapan Penelitian

Spesifikasi penelitian yang digunakan *deskriptif analisis*, yaitu menggambarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku secara menyeluruh dan sistematis yang kemudian dilakukan analisis pemecahan masalahnya yang timbul. Pengumpulan data merupakan hal yang sangat erat hubungannya dengan sumber data, karena melalui pengumpulan data ini akan diperoleh data yang diperlukan untuk selanjutnya dianalisis sesuai dengan yang diharapkan.

G. Sistematika Penulisan

Agar lebih mudah pembahasan dan pemahaman materi tesis ini, penulis menggunakan sistematika pembahasan dalam beberapa bab dan dari beberapa sub bab tersebut dapat dirinci sebagai berikut;

BAB I : PENDAHULUAN, yang terdiri dari; Latar Belakang Masalah, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Pemikiran, Metodologi Penelitian, dan Sistematika Penulisan.

BAB II : TINJAUAN UMUM TENTANG PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN, yang terdiri dari; Pengertian Perkawinan Di bawah

Tangan, Perkawinan dan Perceraian di bawah Tangan, Pencatatan Perkawinan dan Ketentuan Pernikahan Tanpa Akta Nikah.

BAB III: KASUS-KASUS PERNIKAHAN DI BAWAH TANGAN DAN DAMPAKNYA, yang terdiri dari; Beberapa Contoh Kasus, Problem yang Menyertai Pernikahan di Bawah Tangan, dan Dampak Hukum Pernikahan di Bawah Tangan Bagi Perempuan

BAB IV :ANALISIS YURIDIS DAN SOSIOLOGIS KASUS PERNIKAHAN DI BAWAH TANGAN DI KECAMATAN KEJAKSAN KOTA CIREBON, yang terdiri dari; Tinjauan yuridis dan kedudukan perkawinan di bawah tangan, Tinjauan sosiologis dan kedudukan perkawinan di bawah tangan, dan Upaya-upaya yang dilakukan pemerintah terhadap perkawinan di bawah tangan.

BAB V : PENUTUP, yang terdiri dari; Kesimpulan dan Saran



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.



1. Diarangi mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Diarangi mengemukakan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seijin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

© Hak Cipta Milik Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon
Hak Cipta Diindungi Undang-Undang

DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Gani Abdullah, Himpunan perundang-undangan dan Peraturan Peradilan Agama, Jakarta: PT. Intermasa, 1992
- Abdurrahman , *Kompilasi Hukum Di Indonesia*, Jakarta : Akademika Presindo, 1995
- Al Garib al- Asfihani .Tanpa Tahun. *Mufradat al Faz al-Quran*. TTP : Dar al Katib al Arabi,
- Al-Fakhr al- Razi.Tanpa Tahun. *Al-Tafsir al-Kabir*. Teheran :Dar al-Kutub al- Ilmiyat.
- Al Hamdani, *Risalah Nikah*, Jakarta: Pustaka Amani, 2002
- Ahmad Rofiq. *Hukum Islam di Indonesia cet 4*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000
- A. G. Peters dalam Ronny Hanitijo Soemitro, *Study Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Alumni, 1985
- Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* Jakarta: Prenada Media, 2007
- Departemen Agama RI. 1999/2000. *Bahan Penyuluhan Hukum*, Jakarta: Departemen Agama RI
- Elly Warti Maliki, *Makalah; Rekonstruksi Fikih Wanita*, disampaikan dalam Annual Conference on Islamic Studies, tanggal 28 November 2006
- Hasil Wawancara dengan Pelaku yang mau melangsungkan perkawinan secara sah menurut hukum umum hari rabu jam 9. 45-10.35 tanggal 15 Oktober 2009
- Hasil wawancara dengan pelaku yang pernah melangsungkan perkawinan dibawah tangan, hari rabu tanggal 23 Oktober 2009 jam 9.25
- Jaih Mubarak, *Modernisasi Hukum Perkawinan di Indonesia*, Bandung: Pustaka Bani Quraisy, 2005
- Keputusan Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor : 4/MUNAS VII/MUI/8/2005 tentang Perkawinan Beda Agama
- K. Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1975



1. Diarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Diarang mengemukakan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

Lawrence M. Friedmann, *The Legal System: A Social Science Prespektive*, New York: Russel Foundation, 1975

Muhammad Siraj, *Hukum Keluarga di Mesir dan Paskitan dalam Islam, Negara dan Hukum*. Jakarta: INIS, 1993

Mahmuda Junus, *Hukum Perkawinan Islam Menurut Mazhad : Sayfi'I, Hanafi, Maliki dan Hambali*. Jakarta : Pustaka Mahmudiyah, 1989

Muhammad Ali as- Sabuni. 1972. *Rawai' al Bayan :Tafsir Ayat al-Ahkam min Alquran*. Kuwait : Dar Alquran al-Karim.

Muhammad Fuad Abd Al-Baqi, *Li Al-Faz Al-Qur'an Al-Karim*, Beirut: Dar Al-Fiqr, 1987

Masjfuk Zuhdi, dalam Buku Mimbar Hukum No. 28 Tahun 1996

M. Atho Mudzar, *Pendekatan Studi Islam dalam Teori dan Praktek*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1998

M Ridwan Indra, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, Jakarta: CV. Haji Masagung, 1994

Mahmuda Junus, *Hukum Perkawinan Islam Menurut Mazhad : Sayfi'I, Hanafi, Maliki dan Hambali*. Jakarta : Pustaka Mahmudiyah, 1989

Muhamad Idrus Ramulya, *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta : Bumi Akasara, 1990

Muhammad Bagir Al-Habsyi. *Fiqih Praktis Menurut AL-Qur'an, AsSunnah, dan Pendapat Para Ulama*. Penerbit Mizan, Bandung, 2002

Moh Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974*, Jakarta: Bumi Aksara, 1996

....., *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta:Bumi Aksara, 2004

....., *Tinjauan Beberapa pasal UU No. 1 Tahun 1974dari segi Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta. Ind, Co., 1990,

M. Ma'sum Ibn 'Ali, *Al Amsilatu at Tasrifiiyyatu*, Surabaya, Maktabu wa Matba'ati Salim Nabhan

Mukti Arto. *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996

Mimar Hukum, No. 26 Tahun VII 1996,



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber :
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
2. Dilarang mengumumkan atau memperbanyak karya ilmiah ini dalam bentuk apapun tanpa seizin Perpustakaan IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

Mimar Hukum, No. 63 Tahun XIV 2003

Mimar Hukum, No. 23 Tahun VI 1995,

Peter L. Berger, *Invitation to Sociology: A Humanistic Prospective*, (alih bahasa Daniel Dhakidae), Inti Sarana Aksara, Jakarta, 1992

Satjipto Rahardjo. *Pemanfaatan Ilmu Sosial Bagi Pengembangan Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, 1977

Sulaiman Rasjid, *Fiqih Islam*, Jakarta : Attahiriyah, 1993

Sudarsono ; *Hukum Perkawinan Nasional*. Jakarta: Rineka Cipta, 2005

Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-Undangan Perkawinan Di Indonesia*, Surabaya: Airlangga University Press, 1986

Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta: PT. Inter Mass, 1993

Sortojo Prawiro Hamidjojo dan Azis Sofiodin, *Hukum Orang dan Keluarga*, Bandung: Alumni, 1979

Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Jakarta: PT Grafindo Persada, 1990

Sayid Sabiq. *Fikih Sunnah*. Bandung: PT Al-Ma'arif, 1997

Tom Campbell, *Tujuh Teori Sosial (Sketsa, Penilaian dan Perbandingan)*, Yogyakarta: Kanskus, 1994

Tim Redaksi. *Insklopedi Hukum Islam*. Jakarta: P.T. Ichtiar Baru van Hoeve, 1996

Wahyono Darmabrata, *Tinjauan UU No. 1 Tahun 1974*, Jakarta: Gitama Jaya, 2003

Viktor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang, *Aspek Hukum Catatan Sipil di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 1999